العنوان:	القواعد الفقهية وتطبيقاتها في القضايا الطبية المعاصرة: الإجهاض، الاستنساخ، التلقيح الاستصناعي، الجراحة، زراعة أعضاء الإنسان: دراسة فقهية مقارنة
المؤلف الرئيسي:	الأندونيسي، أسيف سيف الدين بن بوبو
مؤلفين آخرين:	فقير، عبدالحميد أحمد محمد(مشرف)
التاريخ الميلادي:	2018
موقع:	ام درمان
الصفحات:	1 - 256
رقم MD:	909451
نوع المحتوى:	رسائل جامعية
اللغة:	Arabic
الدرجة العلمية:	رسالة ماجستير
الجامعة:	جامعة أم درمان الاسلامية
الكلية:	كلية الشريعة والقانون
الدولة:	السودان
قواعد المعلومات:	Dissertations
مواضيع:	القواعد الفقهية، القضايا الطبية، الأحكام الشرعية، الإجهاض، التلقيح الاستصناعي، الاستنساخ، زراعة الأعضاء، الجراحة
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/909451

الفصل الأول :

مفهوم القواعد الفقهية و

أهميتها و حجيتها

و فيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : تعريف القواعد الفقهية

المبحث الثانى : الفرق بين القواعد الفقهية و القواعد الأخري

المبحث الثالث : أهمية القواعد الفقهية و حجيتها

المبحث الرابع : مفهوم "القضايا الطبية المعاصرة"

المبحث الخامس : أنواع القضايا الطبية المعاصرة و أهمية البحث فيها

المبحث الأول :

تعريف القواعد الفقهية

و يشتمل على المطالب الآتية :

المطلب الأول : تعريف "القواعد" فى اللغة و الاصطلاح

المطلب الثانى : تعريف "الفقهية" فى اللغة و الاصطلاح

المطلب الثالث : تعريف "القواعد الفقهية" كمصطلح مركب

المطلب الأول

تعريف "القواعد" فى اللغة و الاصطلاح

إن "القاعدة الفقهية",مصطلح مركب من جزأين, الأول هو : "القاعدة", و الثانى هو : "الفقهية " و للوقوف على معنى هذه المصطلح بوضوح, لا بد من التعرف على كل جزء منه على حدة أولاً.

أولا : "القاعدة" فى اللغة

قال الأزهري, و ابن فارس, و الزبيدي, و ابن سيده : أن "القواعد" جمع من "القاعدة", و يأتى مصطلح "القاعدة" فى أصل اللغة على معان عدة, منها : مضاهاة الجلوس و نقيض القيام, و منها : الأساس الذى يبنى عليه غيره, قال الله تعالى :﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ ﴿١٢٧﴾﴾[1], و قال : ﴿قَدْ مَكَرَ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُم مِّنَ الْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ السَّقْفُ مِن فَوْقِهِمْ وَأَتَاهُمُ الْعَذَابُ مِنْ حَيْثُ لَا يَشْعُرُونَ ﴿٢٦﴾﴾[2], قواعد البيت أي أساسه[3].

و ذكر محمد رواس قلعجي فى معجم لغة الفقهاء, "القاعدة" من "قعد" جمع "قواعد", و هو ما يرتكز عليه[4].

---

[1] . سورة البقرة : الآية ١٢٧.

[2] . سورة النحل : الآية ٢٦.

[3] . تهذيب اللغة للأزهري (٢٠٢/١), و معجم و مقاييس اللغة, لأحمد ابن فارس(١٠٨/٥), و المحكم المحيط الأعظم لابن سيده (١٦٩/١), و تاج العروس, للزبيدى ٩(٢٠/).

[4] . معجم لغة الفقهاء, محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي, دار النفائس للطباعة و النشر و التوزيع, الطبعة : الثانية, ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م, (٣٥٤/١).

ولعل المعنى الغالب والراجح هو الأساس والأصل, و ذلك لأن الأحكام الفقهية تُبنى على القواعد كما تُبنى الجدران و السقف على أساس البناء و أصله.

ثانيا : "القاعدة" فى الاصطلاح

و قد عرف الفقهاء معنى القاعدة, منها:

و عرفها التفتازانى بأنها : "حكم كلي ينطبق عل جميع جزئياته ليتعرف أحكامه منه[١].

عرفها صدر الشريعة المحبوبى بأنها : "القضايا الكلية"[٢].

و عرفها الجرجانى بأنها : "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"[٣].

و عرفها أيضا بأنها : "الكلية التى يسهل تعرف أحوال الجزئيات منها"[٤].

و عرفها جلال الدين المحلى بأنها : "قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها"[٥].

و عرفها الزرقا أنها " أصل فقهي كلي يتضمن أحكاما تشريعية عامة من أبواب متعددة فى القضايا التى تدخل تحت موضوعه"[٦].

و بعد النظر فى هذا التعربف نلاحظ الاتفاق بين أصحاب أغلب أجزاء التعريف, و تشابه عبارتهم, و نلاحظ أنهم عبروا عن القاعدة بالقضية, إلا الإمام التفتازاني, فإنه عبر عنها بالحكم. و القضية هي "قول يصح أن يقال لقائله إنه صادق فيه أو كاذب فيه"[٧]. و أما الحكم هو "إسناد أمر إلى آخَر إيجابا أو سلبا"[٨].

---

[١] . شرح التلويح على التوضيح على التوضيح لمتن التنقيح فى أصول الفقه للتفتازانى (٣٥/١).

[٢] . المرجع السابق

[٣] . التعريفات, لعلي ابن محمد الجرجانى (ص ٢١٩).

[٤] . موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون (١١٧٦/٥-١١٧٧).

[٥] . انظر : حاشية العطار شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع بحاشية (٣٢/١-٣١).

[٦]. شرح القواعد الفقهية للزرقا (ص ٤٥)

[٧]. القواعد الفقهية, ليعقوب عبد الوهاب الباحسين (ص ١٩)

[٨]. التعريفات للجرجاني (ص ١٢٣).

و من ذلك, أرى أن التعريف الأقرب للصواب هو أن "القاعدة" هي "قضية كلية يتعرف منها أحكام جزئياتها". و ذلك لأنه أدلّ على المطلوب, و أصرح من غيره, و أكثر وضوحا, فالاقتصار على تعريف "القاعدة" بأنها : "قضية كلية", لا يغنى المستفهم, و لا يعطينا صورة واضحة عن حقيقة القاعدة و تعريفها.

المطلب الثانى

تعريف "الفقهية" فى اللغة و الاصطلاح

أولا : "الفقهية" فى اللغة .

قال الرازي صاحب مختار الصحاح, من الحنفية : "الفقهية" نسبة إلى "الفقه" و هي فى اللغة بمعنى الفهم, يقال : أوتى فلان فقها فى الدين أي فَهْمًا فيه[١]

و يطلق الفقه فى اللغة أيضا على "العلم" و "الفطنة"[٢].

و جاء فى معجم مقاييس اللغة, أن "الفقه" هو إدراك الشئ و العلم به, تقول "فقهت الحديث أفقهه", و كل علم بشئ فهو فقه, ثم اختص بذلك علم الشريعة , فقيل : "لكل عالم بالحلال و الحرام فهو فقيه"[٣].

و ذكر فى معجم المصطلاحات و الألفاظ الفقهية بعدة معان, منها : الفهم, و العلم, و الفطنة, و قيل : فهم الأشياء الدقيقة. و قيل : فهم غرض المتكلم من كلامه. و الأرجح, و هو المنقول عن أهل اللغة. قال بعضهم: فقه- بالكسر-: فهم. و فقه- بالفتح- سبق غيره إلى الفهم. و فقه- بالضم-: صار الفقه له سجية[٤].

و خلاصة القول أن لفظ "الفقهية" مشتق من لفظ "الفقه" و الفقه كما عرفنا "الفهم أو العلم بالشئ ", و هذا اللفظ يرد مرتبطا بلفظ القواعد, ليكون قيدا و صفة لها, أي أن هذه القواعد إنما هي قواعد الفقه, أو القواعد الواقعة في المجال الفقهي الإسلامي و ليس في مجال آخر أو مجال الأصول و العقيدة و الحديث, أو مجال المنطق و اللغة مثلا.

---

[١] . انظر : مختار الصحاح, للرازى محمد ابن أبى بكر (ص ٥١٧).

[٢] . تاج العروس, للزبيدى (٤٥٦/٣٢).

[٣] . معجم مقاييس اللغة, أبى الحسين أحمد ابن فارس بن زكريا, الطبعة : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م, الناشر : اتخاد الكتاب العرب (٣٥٤/٤).

[٤] . معجم المصطلاحات الألفاظ الفقهية , د محمود عبد الرحمن عبد المنعم, الناشر : دار الفضيلة (٤٩/٣).

ثانيا : "الفقهية" فى الاصطلاح

جاء تعريف الفقه فى كتب فقهائنا و علمائنا بعبارات مختلفة, منها :

ما عرفه به الإمام أبو حنيفة, بأنه : "معرفة النفس ما لها و ما عليها"[١].

و كذالك عرفه ابن الهمام الحنفى, بأنه : "التصديق لأعمال المكلفين, التى لا تقصد لاعتقاد بالأحكام الشرعية القطعية مع ملكة الاستنباط[٢].

و عرفه الخرشى و النفراوى من المالكية, و البيضاوي و زكريا الأنصاري و الإسنوى من الشافعية, و القيرونى من المالكية, بأنه "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[٣].

و عرفه الآمدى الشافعى بأن "الفقه" هو العلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفروعية بالنظر و الاستدلال[٤].

و عرفه كثير من الحنابلة كإبن النجار و غيره بأنه : "معرفة الأحكام الشرعية الفرعية بالفعل أو القوة القريبة[٥].

---

[١] . كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي, للبخارى (١١/١).

[٢] . التقرير و التحبير, لابن أمير الحاج, و هو شرح على التحرير فى أصول الفقه لابن الهمام (٢٣/١).

[٣]. انظر : شرح مختصر خليل, للخرشى (١٩/٧), و الفواكه الدوانى شرح رسالة القيروانى للنفراوى (١٦٠/١), منهاج الوصول للبيضاوى مع شرح الإبهاج فى شرح منهاج الطلاب, للأنصارى (٢١/١), و نهاية السول شرح منهاج الوصول, للإسناوى عبد الرحيم ابن الحسن (١٧/١).

[٤] . الإحكام فى أصول الأحكام, للآمدى(٢٢/١).

[٥] . انظر : التحبير شرح التحرير, للمرداوى (١٦١/١), و الكوكب المنير, لابن النجار (٤١/١).

المطلب الثالث

تعريف "القاعدة الفقهية" كمصطلح مركب

من الملاحظة أن أكثر العلماء الذين تطرقوا لتعريف القاعدة، قصدوا تعريفها تعريفا عاما من غير تخصيص لها بالفقه، كما تقدم فى تعريف صدر الشريعة، و التفتازانى، و الجرجانى، و المحلي، و غيرهم[1].

و قد وقفت على تعريفات لبعض العلماء، عرفوا القاعدة قاصدين بتعريفهم القاعدة الفقهية، و فيما يلى عرض لهذا التعاريف و مناقشتها و دراساتها :

عرفها الحموى الحنفى : "إن القاعد عند الفقهاء حكم أكثري لا كلي ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها[2].

و عرفها المقري من المالكية بأنها : "كل كلي هو أخص من الأصول، و سائر المعانى العقلية العامة و أعم من العقود، و جملة الضوابط الفقهية الخاصة"[3].

و عرفها تاج الدين السبكى من الشافعية بأنها : "الأمر الكلي الذى ينطبق على جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منها"[4].

و عرفها المرداوى و ابن نجار من الحنابلة بأنها : "صور كلية تنطبق كل واحدة منها على جزئياتها التى تحتها"[5].

و قال مصطفى أحمد الزرقا أنها : "هى أصول فقهية كلية فى نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة فى الحوادث التى تدخل تحت موضوعها[6].

---

[1] . انظر : القواعد الفقهية للباحسين، (ص ١ و ٣٩).

[2] . انظر : غمز العيون و البصائر فى شرح الأشباه و النظائر، للحموى (٥١/١).

[3] . القواعد للمقري، (ص ٢١٢).

[4] . الأشباه و النظائر لابن السبكى (١١/١)، و مما يدل على أنه أراد تعريف القاعدة الفقهية، قوله بعد التعريف المذكور: و منها ما لا يختص بباب كقولنا : "اليقين لا يرفع بالشك"، و منها ما يختص كقولنا : "كل كفارة سببها على معصية فهى على الفور...الخ"

[5] . التحبير شرح التحرير، للمرداوى (١٧٤/١)، شرح الكوكب المنير، لابن النجار (٤٤/١).

[6] . المدخل الفقهى العام، للشيخ مصطفى الزرقا (٩٦٥/٢).

دراسة التعاريف.

أولا : يظهر من النظر فى تعاريف العلماء للقاعدة فى الإصطلاح, مناسبتها للمعنى اللغوى, إذ كانت القاعدة فى اللغة و الاصطلاح هى الأساس و الأصل الذى يبنى عليه غيره, و كذلك القاعدة الفقهية هى أساس و أصل لعدد كبير من الفروع و الجزئيات الفقهية قد بنيت على هذه القاعدة, كقواعد البيت و البناء.

ثانيا : يظهر أيضا من النظر فيها أن الجميع متفق على كونها قضية و حكم ينطبق على جميع الفروع و الجزئيات التى تندرج تحتها, و أن حكم هذه الجزئيات يُفهم و يؤخذ حكمه من القاعدة. و ذلك كقول الفقهاء : "العادة محكمة", و "اليقين لا يزال بالشك", و "المشقة تجلب التيسير", و نحو هذه القواعد[١].

ثالثا : أكثر الفقهاء يُعَرِّفون القاعدة بأنها كلية لا أغلبية, و يرى العلامة الحموي مخالفا لهم أن القاعدة أغلبية لا كلية, و مراده أن القواعد الفقهية لها مستثنيات خارجة عن حكمها.

و أرى أنه لا خلاف فى المعنى بينهم, و أن موضع الخلاف فى اللفظ و الوسمى فقط, و ذلك فى صحة وصف القاعدة الفقهية بالكلية, و يدل على ذلك أن العلامة الحموي نسب كون القاعدة أغلبية للفقهاء و لم يجعله رأيا خاصا به, و يؤيده أن الفقهاء الذين وصَّفوا القاعدة الفقهية بالكلية, لا ينكرون أن للقواعد مستثنيات و فروع تشذ عنها[٢]. فالجميع متفق على أن هذه القواعد لها مستثنيات, و إنما محل النزاع و الخلاف بين الطرفين, فى صحة إطلاق و صف الكلية على هذه القواعد, التى من شأنها أن تشذ عنها بعض الفروع, و من ذهب منهم لعدم صحة وصف القواعد الفقهية بالكلية استند لما يلى :

---

[١] . الأشباه و النظائر فى الفقه, للسيوطى, (ص ٧).

[٢] . الأشباه و النظائر فى الفقه, للسيوطى, (ص ٧).

١. أن معنى الكلية هى التى يكون الحكم فيها على كل فرد, بحيث لا يتخلف عن مقتضاها فرد من الأفراد[١].

٢. أن تخلف بعض الجزئيات عن الكليات لا يقدح فى كونها كلية, و عليه فتخلف و شذوذ بعض الفروع الفقهية عن القاعدة الكلية لا يقدح فى وصفها بالكلية, قال الشاطبي : لا ينخرم الكلي بانخرام بعض جزئياته"[٢]. و قال : "لأن الأمور الجزئية لا تخرم الأصول الكلية و إنما تستثنى حيث تستثنى نظرا إلى أصل الحاجيات بحسب الاجتهاد"[٣].

٣. أن خروج و شذوذ بعض الجزئيات و الفروع عن حكم القاعدة, ليس لخلل فى القاعدة, و لا لعدم كونها كلية, بل خروجها و شذوذها لأمر خارج, و لدليل آخر مستقل, و ذلك مراعاة للقرائن و الحاجيات التى حفت هذه الجزئيات و الفروع, شأنها فى ذلك, شأن الأمور العادية فى حياتنا[٤].

و بالجملة : خروج تلك الفروع عن هذه القاعدة لا يقدح فى حجيتها و عمومها, و لا يحط من قيمتها, و عليه فلا فرق بين كونها كلية أو أغلبية, من حيث استخراج الأحكام منها.

بناء على ما سبق, أرى أن التعريف الأدق للقاعدة الفقهية, و الأقرب للصواب إن شاء الله تعالى هو أن القاعدة من خلال التعاريف السابقة و غيرها, يمكن بلورة تعريف جامع مستخلص من المدونة الشرعية و القواعدية, و هذا التعريف هو كون القاعدة الفقهية أصلا آليا فقهيا ينطبق على جزئيات فقهية من بابين فقهيين فأكثر, أو أن القاعدة الفقهية : المبدأ الفقهي الكلي الذى يحوي جزئياته, أو أنها : الحكم الفقهي الكلي الذى يحتوي جزئياته.

---

[١] . نهاية السول للإسنوى (١٧٦/١).

[٢] انظر : الموافقات للشاطبي (٥٢٠/١).

[٣] انظر : الموافقات للشاطبي (١٨١/٣).

[٤] انظر : الموافقات للشاطبي (١٨٠/٣-١٨٢).

المبحث الثانى :

الفرق بين القواعد الفقهة و القواعد الأخرى

و يشتمل على المطالب الآتية :

المطلب الأول : الفرق بين القواعد الفقهية و القواعد الأصولية

المطلب الثانى : الفرق بين القواعد الفقهية و الضوابط الفقهية

المطلب الثالث : الفرق بين القواعد الفقهية و النظرية الفقهية

المطلب الأول

الفرق بين القواعد الفقهية و القواعد الأصولية

الفرع الأول : تعريف "أصول الفقه" فى اللغة و الاصطلاح.

لا يخفى على الباحثين أن علم أصول الفقه علم مستقل, يختلف عن علم الفقه. و يشتمل المصطلح "أصول الفقه" على كلمتين, هما "الأصول", "الفقه", و قد بحثنا تعريف الفقه, و نلج إلى معرفة معنى "الأصول" لغة و اصطلاحا قبل معرفة الفرق بين القواعد الفقهية و القواعد الأصولية.

أولا : "الأصول" فى اللغة.

الأصول" فى اللغة, و هي جمع أصل, و له معان متعددة فى اللغة منها :

و جاء فى لسان العرب أن "الأَصل" أَسفل كل شيء وجمعه أُصول لا يُكَسَّر على غير ذلك[١].

و ذكر فى معجم مقاييس اللغة "أصل" الهمزة والصاد واللام, ثلاثة أصولٍ متباعد بعضها من بعض, أحدها: أساس الشيء, والثاني: الحيّة, والثالث: ما كان من النّهار بعد العشيّ. فأما الأوّل فالأصل أصل الشيء, قال الكِسائيّ في قولهم: "لا أصْلَ له ولا فَصل له[٢] : إنّ الأصل الحسب, والفَصْل اللسان. ويقال مَجْدٌ أصيلٌ. وأمّا الأصَلة فالحيّة العظيمة. وفي الحديث في ذكر الدجّال: "كأَنّ رأسَهُ أصَلَة" [٣].

و عرفه الفيومي فى المصباح المنير : "الأصل" كل ما يستند إليه وجود شيئ ما, و ما يبني عليه غيره, حسيا كان أو معنويا[٤].

---

[١]. لسان العرب, لابن منظور, مادة "أصل" (١٦/١١). تهذيب اللغة للأزهري (٢٢٣/٤)

[٢] . لا يزال هذا التعبير معروفاً إلى زماننا هذا, ولكن بمعنى الكذب, يقولون: هذا الكلام لا أصل له ولا فصل, وأحياناً يعبر به عن ضعة النسب فيقال: فلان لا أصل له ولا فصل. وفي الأصل: "ولا وصل له".

[٣]. معجم مقاييس اللغة أبي الحسن ابن فارس (١١٨/١)

[٤]. المصباح المنير, الفيومي (ص ١٥)

ثانيا : "الأصول" فى الاصطلاح

ذكر فى حاشية البناني على شرح جمع الجامع, و شرح الإسنوي فيما نقله الدكتور وهبة الزحيلي[١] أن "الأصول" فى الاصطلاح تطلق على أحد معان خمسة [٢] :

١. أصل بمعنى الدليل, و هذا ما تعارف عليه الفقهاء, يقال : "الأصل فى وجوب الصلاة قوله تعالى : و أقيموا الصلاة", أصل هذه المسألة : الكتاب و السنة أي دليلها.

٢. الراجحان, كقولهم "الأصل فى الكلام الحقيقة", أي الراجح عند السامع هو الحقيقة لا المجاز.

٣. القاعدة الكلية, كقولهم "مثل بني الإسلام على خمسة أصول", و "لا ضرر و لا ضرار", أصل من أصول الشريعة.

٤. الصورة المقييس عليها, فإذا قلنا "نقيس النبيذ على الخمر فى الاسكار", فنحكم بحرمة النبيذ قياسا على الخمر, و كانت الخمر أصلا مقيسا عليه, و النبيذ فرعا مقيسا.

٥. المستصحب : يقال لمن كان متيقنا من الطهارة و شك فى الحدث : الأصل الطهارة, أي تستصحب الطهارة, أي تستصحب الطهارة حتى يثبت حدوث نقيضها, لأن اليقين لا يزول بالشك.

فإن كان علم الفقه هو "علم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية"[٣] أو كما قال الإمام الجويني أنه "العلم بالأحكام التكليف[٤]", فعلم أصول الفقه إذن "علم بالقواعد التى يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية"[٥].

---

[١]. أصول الفقه الإسلامي, للدكتور وهبة الزحيلي, دار الفكر (١٦/١)

[٢]. شرح جمع الجوامع (٢٥/١), شرح الإسنوي (١٨/١), فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت (٨/١), شرح العضد لمختصر المنتهي مع حواشيه (٢٥/١), حاشية البناني على مرآة الأصول (٥٦/١)

[٣]. إرشاد الفحول, للشوكانى (ص ٧)

[٤]. البرهان فى أصول الفقه, للجويني (ص ٨)

[٥]. ارشاد الفحول, للشوكاني (١٨/١)

فأصول الفقه هي أدلة الفقه و جهات دلالتها على الأحكام الشرعية, و كيفية حال المستدل بها, من جهة الجملة لا من جهة التفصيل[1], و أما الفقه هو معرفة هذه الأحكام الفقهية, بالأدلة الخاصة المستعملة فى آحاد المسائل الخاصة, فظهر الاختلاف بين العلمين من هذه الجهة.

ومن جهة أخرى : فالموضوع الذي يبحثه علم أصول الفقه هو : أدلة الفقه الإجمالية كالكتاب و السنة و الإجماع و القياس وغيرها, و ما يعرض لكل منها, من خصوص و عموم, أو إحكام و نسخ, أو إطلاق و تقييد, و نحو ذلك, و أما الموضوع الذي يبحثه علم الفقه فهو : أفعال المكلفين و ما يستحقه كل فعل من حكم شرعي عملي[2].

ومن جهة أخرى :فوظيفة الأصولي معرفة الأدلة الكلية, و إقامة الدليل على حجيتها أو عدم حجيتها, و معرفة ما يقدم منها عند التعارض, و كيفية الاستدلال بها على الأحكام, و تقديم ذلك كله إلى الفقيه, و ذلك كأن يعرف الفقيه أن الإجماع حجة, و أن كل أمر للوجوب ما لم تصرفه عن الوجوب قرينة, و نحو ذلك من الكلام فى الأدلة الكلية الإجمالية,أما الفقيه, فوظيفته أن ينظر فى الأدلة التفصيلية الخاصة, و يستدل بها على آحاد المسائل و الفروع, كأن ينظر فى قوله تعالى ﴿ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِي يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ مِنَ ٱلۡمَسِّۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمۡ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡبَيۡعُ مِثۡلُ ٱلرِّبَوٰاْۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمۡرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۖ وَمَنۡ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصۡحَٰبُ ٱلنَّارِۖ هُمۡ فِيهَا خَٰلِدُونَ ٢٧٥﴾[3] و يستدل بها على حرمة الربا أو أحد صوره, أو ينظر فى قوله تعالى ﴿وَأَقِيمُواْ

---

[1]. انظر :الإحكام فى أصول الأحكام, للآمدي (١/٢٣)

[2]. انظر : التحبير شرح التحرير, للمرداوي (١/١٤٣), و الكليات, للكفوي (ص ١٠٩٣), و علم أصول الفقه لعبد الوهاب الخلاف (ص ١٢), و الوجيز فى إيضاح القواعد الفقهية الكلية للبورنو (ص ١٩)

[3]. سورة البقرة : الآية ٢٧٥.

ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱرۡكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ ﴿٤٣﴾﴾[١] و يطبق عليها قاعدة "كل أمر للوجوب" ما لم تصرفه عن الوجوب قرينة[٢] و هي القاعدة التي قدمها له الأصولي، فيستنتج أن إقامة الصلاة واجب، لأن الآية أمرت بها، و كل أمر للوجوب، و لا قرينة صارفة للأمر عن الوجوب[٣].

الفرع الثاني : الفرق بين القواعد الفقهية و القواعد الأصولية.

لعل الإمام القرافي هو أول من أشار إلى الفرق بين هذين النوعين من القواعد، فقد قسم أصول الشريعة فى كتابه الفروق إلى قسمين :

القسم الأول : المسمى بأصول الفقه، و هو فى غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة، و ما يعرِض لتلك الألفاظ من النسخ و الترجيح، و نحو الأمر للوجوب و النهي للتحريم، و الصيغة الخاصة للعموم و نحو ذلك.

و القسم الثاني : قواعد كلية فقهية جليلة، كثيرة العدد عظيمة المدد، مشتملة على أسرار الشرع و حكَمه، لكل قاعدة من الفروع فى الشريعة ما لا يحصى، و لم يذكر منها شيء فى أصول الفقه[٤].

و قد ذكر الباحثون المعاصرون عدة فروق، سأذكر أغلبها اختصارا، و أعلق على ما يحتاج إلى تعليق منها :

---

[١]. سورة البقرة : الآية ٤٣.

[٢]. انظر : الإحكام فى أصول الأحكام، للآمدي (١٦٢/٢)، و شرح الكوكب المنير، لابن نجار (٣٩/٣).

[٣]. انظر : الإبهام فى شرح المنهاج، للسبكى (١/ ٢٣)، و علم أصول الفقه، لعبد الوهاب الخلاف (ص١٣)

[٤]. انظر : الفروق، أو أنوار البروق فى أنواع الفروق، للقرافى أحمد ابن إدريس (١/٥-٦)

الفرق الأول : من جهة الاستمداد, فعلم الأصول مستمد من ثلاثة أشياء هي : علم الكلام و العربية, و تصور الأحكام الشرعية, أما القواعد الفقهية فإنها مستمدة من الأدلة الشرعية, و مقاصد الشريعة العامة, و الأحكام الفرعية المتشابهة[1].

١. الفرق الثاني : من جهة التعلق, فالقواعد الأصولية متعلقة بأدلة التشريع, مثل قول الأصوليين "كل أمر للوجوب", فهذه القاعدة الأصولية, متعلقة بكل دليل شرعي جاء على صيغة الأمر, أما القواعد الفقهية فمتعلقة بأفعال المكلفين, مثل قول الفقهاء"اليقين لا يزول بالشك", فهذه القاعدة الفقهية, متعلقة بكل فعل للمكلف تيقن حقيقته, ثم شك فيه بعد ذلك[2].

٢. الفرق الثالث : من جهة الاستعمال, فالقواعد الأصولية, تستعمل فى الأحكام من حيث إثبات شرعيتها, و أدلتها, و استنباطها, أما القواعد الفقهية, فتستعمل فى ضبط مسائل منتشرة فى أبواب الفقه تحت حكم واحد, و قانون واحد[3].

٣. الفرق الرابع : من حيث الأسبقية, فالقواعد الأصولية سابقة ذهنيا لا تدوينا فى الكتب على الفروع و الأحكام الفقهية, لأنها مصدر لتأسيس هذه الأحكام و استنباطها, أما القواعد الفقهية فهي استقراء لأحكام ثابتة و مقررة, و ربط لمسائل و فروع عدة, تتفق فى معنى واحد مشترك, فهي متأخرة فى وجودها عن الفروع و الأحكام الفقهية[4].

و أرى أن هذا الفرق لا خلل فيه بالنسبة للقواعد الأصولية, أما القواعد الفقهية, فيظهر لي أن بعضا من هذه القواعد, لا ينطبق عليه هذا الفرق, كقاعدة : "لا ضرر و لا ضرار", و قاعدة "البينة على المدعي, و اليمين على من أنكر", و مثل هذه القواعد التي جاءت على لسان النبي ﷺ فإنها مزامنة لبعض الفروع, و سابقة على بعض

---

[1]. انظر: القواعد الفقهية للزحيلي (/٢٤), و كتاب القواعد للحصني أبى بكر ابن محمد الشافعي (٢٥/١) قسم الدراسة, بتحقيق : عبد الرحمن الشعلان

[2]. انظر : القواعد الفقهية للباحثين (ص ١٣٥), و كتاب القواعد, للحصني أبى بكر محمد الشافعي (٢٥/١) قسم الدراسة, بتحقيق عبد الرحمن الشعالان.

[3]. المرجع السابق

[4]. انظر :القواعد الفقهية, للندوي ص :٦٧ , و الوجيز فى إيضاح قواعد الفقة الكلية, للبورنو(ص ٢١)

آخر, و متأخرة عن بعض آخر منها, لأن الأحكام و الفروع لم تنزل جملة واحدة, بل نزلت متفرقة.

٤. الفرق الخامس :أن القواعد الأصولية, قواعد مطردة, تنطبق على جميع جزئياتها, بخلاف القواعد الفقهية, فهي أغلبية ليست مطردة فى جميع الفروع و الأحكام, و الحكم فيها يكون على أغلب الجزئيات, و يستثنى منها بعض المسائل[١].

٥. الفرق السادس : أن القاعدة الفقهية, يؤخذ منها الحكم مباشرة, بدون واسطة, و أما القاعدة الأصولية, فيؤخذ الحكم منها بواسطة دليل آخر, و هو الدليل التفصيلي, كالآية أو الحديث, فالقاعدة الأصولية "الأمر للوجوب" لا تعطينا حكم الصلاة إلا بواسطة قوله تعالى ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ وَٱرۡكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ ﴿٤٣﴾﴾[٢]. أما القاعدة الفقهية : "الأمور بمقاصدها ,"فإنها تعطينا مباشرة بلا واسطة, أن الصوم و الصلاة تشترط فيهما النية[٣].

٦. الفرق السابع : أن القواعد الأصولية, تتسم بالثبات و الاستقرار, أما القواعد الفقهية, فليست ثابتة, و إنما تتغير أحيانا بتغير الأحكام المبنية على العرف, و المصالح المرسلة, و سد الذرائع, و نحو ذلك[٤].

ولا أرى هذا الفرق مستقيما صحيحا, لأن وصف القاعدة و التقعيد لا يجتمع مع التغير و عدم الثبات و الاستقرار, فإذا كان الحكم الكلي غير ثابت, فإنه لا يوسم

---

[١]. انظر : القواعد الفقهية, للندوي (ص ٦٨), و القواعد الفقهية, للباحسين (ص ١٤١) و القواعد الفقهية, للزحيلي (٢٤/١)

[٢]. سورة البقرة : الآية ٤٣.

[٣]. انظر : القواعد الفقهية, للباحسين (ص ١٣٦)

[٤]. انظر : القواعد الفقهية, للزحيلي (ص ١٣٦)

بالقاعدة, لأن القاعدة متى سلمت بأنها قاعدة, فقد ثبتت و استقرت, سواء كانت أصولية أو فقهية, و التغير إنما يكون في الفروع و الحوادث, لا في القاعدة نفسها.

المطلب الثانى

الفرق بين القواعد الفقهية و الضوابط الفقهية

قبل الخوض فى بيان الفرق بين القاعدة الفقهية, و الضابط الفقهي, يحسن أن أقدم لذلك بتعريف الضابط الفقهي و بيان ماهيته.

الفرع الأول :تعريف" الضوابط الفقهية "فى اللغة و الاصطلاح

أولا : "الضوابط" فى اللغة.

"الضوابط" فى اللغة مأخوذ من "الضبط", و "الضبط" هو لزوم الشيء و حبسه, و ضبط الشيء : حفظه بالحزم, و يسمى الأسد : الأضبط, لأنه يأخذ الفريسة أخذا شديدا, فلا تكاد تفلت منه, كالضابط[1]. و الضبط الإتقان و الإحكام, و الرجل ضابط أي حازم أو متقن , و قيل ضبط البلاد إذا قمت بأمرها قياما حازما محافظا عليها[2].

و صلة هذا المعنى بالمعنى الاصطلاحى اللاحق أن الضابط الفقهي يحصر الفروع التى تدخل فى إطاره, و يعين على حفظها فى الذاكرة[3].

ثانيا : "الضوابط" فى الاصطلاح.

و معنى "الضابط" فى اصطلاح الفقهاء, يتناسب مع معنى الضابط فى اللغة تناسبا ظاهرا, و ذلك أن الفقهاء قصدوا من وضع الضوابط الفقهية, حصر و حبس عدد كبير من الفروع و المسائل الفقهية, فى معنى واحد, و ضابط متحد, بحيث لا يتفلت منه إلا الشاذ النادر, و هذا يتناسب و يتوائم مع التعريف اللغوي للضابط.

---

[1]. لسان العرب, لابن منظور (٧/ ٣٤٠), و تاج العروس, للزبيدي (٤٣٩/١٩)

[2]. تهذيب اللغة (٣٣٩/١١)

[3]. القواعد الفقهية, يعقوب الباحسين (ص ٥٨)

و لذا فيمكن تعريف الضابط الفقهي فى الاصطلاح بأنه "حكم كلي فقهي ينطبق على جزئيات كثيرة فى باب واحد"[١].

و قيل أنه "قضية كلية فقهية منطبقة على فروع من باب"[٢].

أو "قضية كلية فقهية جزئياتها قضايا كلية من باب واحد"[٣].

و الفقهاء أحيانا يطلقون الضابط و يريدون به معاني أخرى غير المعنى المذكور فى التعريف, فيطلقونه أحيانا على : تعريف الشيء, و على مقياس الشيء, و على تقاسيم الشيء, و غير ذلك, و لكنهم فى الغالب يطلقونها على المعنى الأول.

وكأمثلة على الضابط عند الفقهاء :

١. كل عمل يلزمه سجود السهو إذا أتى به ساهيا, فإذا أتى به عامدا بطلت صلاته, و كل عمل قلنا لا يلزمه سجود السهو, لا تبطل صلاته إذا فعله عمدا"[٤].
٢. "كل تصرف يمنع ابتداء الرهن, يفسخه إذا طرأ عليه قبل القبض"[٥].
٣. "ما صح ثمنا صح أجرة"[٦].
٤. "كل معصية لا حد فيها فللزوج و المولى التعزيز"[٧].
٥. "لا تقبل شهادة النائب قبل الاستبراء إلا فى صور"[٨].
٦. "لا تصح الوصية بكل المال إلا فى صور"[٩].

الفرع الثانى : الفرق بين القاعدة الفقهية و الضابط الفقهي

---

[١]. انظر :الأشباه و النظائر, لابن السبكي(١١/١), و القواعد الفقهية للباحسين (ص ٦٥)

[٢]. القواعد و الضوابط الفقهية, لابن تيمية فى فقه الأسرة, د. محمد الصواط (٩٧/١)

[٣]. المعايير الجلية فى التمييز بين الأحكام و القواعد و الضوابط الفقهي , للباحسين (ص ٥٤)

[٤]. الأشباه و النظائر, لابن السبكي (٢١٩/١)

[٥]. المرجع السابق (٣١٢/١) , و نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج, للرملي محمد بن أحمد (٢٥٧/٤)

[٦]. البحر الرائق شرح كنز الدقائق, لابن نجيم زين الدين الحنفي (٧٢٩٧)

[٧]. حاشية ابن عابدين المسماة : رد المحتار على الدر المختار, لابن عابدين (٤٢٦/٦)

[٨]. انظر : الأشباه و النظائر فى الفقه, للسيوطي (ص ٤٩٨).

[٩]. انظر :المصدر السابق (ص ٤٧٤)

كان بعض الفقهاء, يطلق لفظ القاعدة على الضابط و العكس, و لا يفرق بينهما, من أولئك العلماء : الكمال ابن الهمام[١], و الفيومي[٢], و غيرهما[٣].

و في مقابل ذلك نجد كثيرا من أهل العلم, يفرق بينهما, فقد قال تاج الدين السبكي بعد أن عرف القاعدة الفقهية : " و منها ما لا يختص بباب كقولنا "اليقين لا يرفع بالشك", و منها ما يختص كقولنا" كل كفارة سببها معصية فهي على الفور", و الغالب فيما اختص بباب و قصد به نظم صور متشابهة أن تسمى ضابطا[٤].

و أخذ علاء الدين المرداوي, و ابن النجار الفتوحي, كلام السبكي كما هو, و ذكراه في كتابيهما في أصول الفقه[٥].

و قال ابن نُجيم الحنفي : "و الفرق بين الضابط و القاعدة : أن القاعدة تجمع فروعا من أبواب شتى, و الضابط يجمعها من باب واحد, هذا هو الأصل[٦].

و قال أبو البقاء الكفوي : "و القاعدة هي الأساس, و الأصل لما فوقها, و هي تجمع فروعا من أبواب شتى, و الضابط يجمع فروعا من باب واحد[٧].

و قال السيوطي : "إن القاعدة تجمع فروعا من أبواب الشتى و الضابط يجمع فروعا من باب واحد"[٨].

و يمكن إجمال الفرق بين القاعدة و الضابط الفقهي في الوجه التالي :

١. أن القاعدة الفقهية تشمل عدة أبواب فقهية, أما الضابط فهو يختص بباب فقهي واحد, و هذا أبرز الفروق, و أظهرها اعتبارا عند العلماء و أوضحها عند التطبيق و قد تقدمت الإشارة إليه.

---

[١]. انظر : التقرير و التحبير شرح التحرير, لابن أمير الحاج موسى بن محمد (٣٨/١)

[٢]. انظر: المصباح المنير, للفيومي (٥١٠/٢)

[٣]. انظر :القواعد الفقهية للباحسين (ص ٥٨)

[٤]. الأشباه و النظائر, لابن السبكي (١١/١)

[٥]. التحبير شرح التحرير للمرداوي (١٢٥/١), و الكوكب المنير شرح مختصر التحرير, لابن النجار (٣٠/١)

[٦]. الأشباه و النظائر, لابن نجيم زين الدين ابن إبراهيم (ص ١٦٦)

[٧]. الكليات, للكفوي (ص ١١٥٦)

[٨]. انظر : الأشباه و النظائر في النحو (٧/١), الأشباه و النظائر, لابن نجيم (ص ١٨٩), شرح الكوكب المنير (ص ٨)

٢. أن الاستثناءات الواردة على القاعدة أكثر منها على الضابط, لأن الضابط يضبط موضوعا واحدا فلا يكثر فيه الاستثناء بخلاف القاعدة.

٣. أن القاعدة متفق على حكمها فى الأعم الأغلب, أما الضابط فيكثر الخلاف فى حكمه بين الفقهاء.

٤. أن القاعدة تصاغ بعبارة موجزة و ألفاظ تدل على العموم و الاستغراق غالبا, أما الضابط فلا يغلب فبه ذلك[1].

---

[1]. انظر : القواعد الفقهية, للندوى (ص ٥٢), القواعد الفقهية و الضوابط الفقهية, د. شبير (ص ٢٣), الوجيز فى إيضاح القواعد الفقه, للبورنو (ص ٢٩).

المطلب الثالث

الفرق بين القواعدة الفقهية و النظرية الفقهية

الفرع الأول :تعريف" النظرية الفقهية" فى اللغة و الاصطلاح.

أولا : "النظرية" فى اللغة.

و كلمة" النظرية", مأخوذة من النظر, و "النظر" : الفكر فى كل شيء تقدره و تقيسه[١], يقال : "أمر نظري" : وسائل بحثه الفكر و التخيل[٢].

و قيل : "نظر" النون والظاء والراء أصلٌ صحيح يرجع فروعُه إلى معنىً واحد وهو تأمُّلُ الشّيءِ ومعاينته، ثم يُستعار ويُتسع فيه. فيقال: نظرت إلى الشيء أنظر إليه، إذا عاينته. وحيّ حلال نظر: متجاوِرون ينظر بعضُهم إلى بعض[٣].

ثانيا : "النظرية" فى الاصطلاح.

و"النظرية " كمصطلح علمي: "فرض علمي يربط عدة قوانين بعضها ببعض, و يردها إلى مبدأ واحد, يمكن أن نستنبط منه حتما, أحكاما و قواعد[٤].

أما" النظرية الفقهية "عند الفقهاء المعاصرين, فقد عرفوها بعدة تعاريف, منها :

١. عرفها مصطفى أحمد الزرقا قائلا "نريد من النظريات الفقهية الأساسية, تلك الدساتير و المفاهيم الكبرى, التي يؤلف كلٌّ منها على حدة نظاما حقوقيا موضوعيا منبثا فى الفقه الإسلامي, كانبثاث الجملة العصبية فى نواحي الجسم الإنساني, و تَحكُّم عناصر ذلك النظام فى كل ما يتصل بموضوعه من شُعبِ الأحكام, و ذلك كفكرة الملكية و أسبابها, و فكرة العقد و قواعده, و نتائجه, و فكرة الأهلية و أنواعها"[٥].

---

[١]. تاج العروس, للزبيدي (٢٤٧/١٤)

[٢]. المعجم الوسيط, لمجموعة من العلماء (٩٣٢/٢)

[٣]. معجم مقاييس اللغة (٣٥٦/٥).

[٤].المعجم الفلسفي, لمجموعة من العلماء (ص ٢٠٢)

[٥]. المدخل الفقهي العام, للزرقا (٣٢٩/١)

٢. و عرفها وهبة الزحيلي بأنها : "المفهوم العام الذي يؤلف نظاما حقوقيا موضوعيا تنطوي تحته جزئيات موزعة على أبواب الفقه المختلفة, كنظرية الحق, و نظرية الملكية"[١].

٣. و عرفها علي أحمد الندوي بأنها : "موضوعات فقهية, أو موضوع يشتمل على مسائل فقهية أو قضايا فقهية, حقيقتها : أركان و شروط و أحكام, تقوم بين كل منها صلة فقهية تجمعها وحدة موضوعية تحكم هذه العناصر جميعا"[٢].

التعريف المختار:

لعل تعريف الزحيلي أولى بالاختيار, و ذلك لو جازته و اختصاره مع شموله, و كونه كافيا لتحقيق المراد من التعريف. و كمثال على النظرية الفقهية :

نظرية الملكية : و تشتمل على : تعريف الملك, و بيان أسبابه, و تقسيم الملك, و خصائص الملكية, و الفرق بين التمليك و غيره كالإباحة[٣].

الفرع الثاني : الفرق بين القاعدة الفقهية و النظرية الفقهية :

من خلال النظر فى حقيقة و تعريف كل من القاعدة الفقهية و النظرية الفقهية, يمكن تلخيص الفروق بينهما فى الأوجه التالية :

١. الفرق الأول : أن النظريات الفقهية أعم من القواعد الفقهية, و أوسع نطاقا و مجالا, فقاعدة "الأصل فى البيع التراض"[٤], مندرجة ضمن نظرية العقد بشمولها و أركانها و شروطها, و قاعدة "العادة محكمة"[٥], و قاعدة "المعروف عرفا كالمشروط

---

[١]. الفقه الإسلامي و أدلته, لوهبة الزحيلي (٧/٤)

[٢]. القواعد الفقهية , لعلي أحمد الندوي (ص ٦٣)

[٣]. انظر : المدخل الفقهي العام, للزرقا (٣٣١/١)

[٤]. انظر : الإبهاج فى شرح المنهاج, للسبكي (٢٩٠/١), البحر المحيط للزركشي (٥٣٤/١)

[٥]. انظر : البرهان فى أصول الفقه, للجويني (٣٧٧/١), و الأشباه و النظائر, لابن نجيم (ص٩٣)

شرطا"[1], و قاعدة "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"[2] و غيرها من القواعد المتعلقة بالعادة و العرف, مندرجة تحت نظرية العرف فى الفقه الإسلامي, و قد تكون بعض القواعد أكبر و أشمل من بعض النظريات, من جهة أن الأبواب الفقهية التي تطرقها هذه القاعدة و تحكم فيها, أكثر من الأبواب الفقهية التي تتعلق بها تلك النظرية, كأن تكون القاعدة تدخل فى أبواب العبادات و المعاملات و غيرها, كقاعدة "الأمور بمقاصدها", و قاعدة "اليقين لا يزول بالشك", و تكون النظرية مقتصرة على أبواب المعاملات لا تتعداها, كنظرية العقد, و نظرية الملكية مثلا, إضافة إلى اندراجهما فى هذه القواعد الكلية.

٢. الفرق الثاني : القاعدة الفقهية تشتمل على الحكم الفقهي فى ذاتها, فتؤخذ منها أحكام الفروع المندرجة تحتها مباشرة, بخلاف النظرية الفقهية, فإنها لا تشتمل على حكم فقهي فى ذاتها.

٣. الفرق الثالث : تتميز النظرية الفقهية بشروطها و أركانها و أقسامها و مبادئها, بخلاف القاعدة الفقهية.

٤. الفرق الرابع : من جهة الصيغة, فالقاعدة الفقهية تتميز بالإيجاز و الدقة فى صياغتها, بخلاف صيغة النظرية الفقهية فإنها واسعة, لا يطلب فيها الإيجاز و الدقة[3].

---

[1]. انظر : شرح القواعد الفقهية, للزرقا (١٣٣/١)

[2]. انظر :الوجيز فى إيضاح قواعد الفقة الكلية, للبورنو (ص ٣٠٢)

[3]. انظر: القواعد الفقهية, للندوي (ص ٦٤), و القواعد الفقهية للباحسين (ص ١٤٨) , و المدخل الفقهي العام, للزرقا (٣٣٠/١), و القواعد الفقهية و تطبيقاتها فى المذاهب الأربعة , للزجيلي محمد مصطفى (٢٥/١), و النظريات الفقهية (ص ١٤٠)

المبحث الثالث :

أهمية القواعد الفقهية وحجيتها

و يشتمل على المطالب الآتية :

المطلب الأول : أهمية القواعد الفقهية

المطلب الثانى : حجية القواعد الفقهية

المطلب الأول

أهمية القواعد الفقهية

إن القواعد الفقهية, إيداع علمى, و كنز معرفي جليل و مشرِّف, ابتكره علماؤنا بأذهانهم الجبارة, هادفين بذلك إلى منافع كثيرة و مصالح جليلة, يقول الإمام القرافى المالكى مشيدا بهذا الأمر و منبها على أهمية هذه القواعد : "و هذه القواعد, مهمة فى الفقه, عظيمة النفع, و بقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه و يشرف و يظهر رونق الفقه و يُعرف, و تتضح مناهج الفتاوى و تكشف, فيها تنافس العلماء, و تفاضل الفضلاء..."[١]

و يقول الإمام ابن رجب الحنبلى : "فهذه قواعد مهمة, و فوائد جمة, تضبط للفقيه أصول المذهب, تطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب, و تنظم له منثور المسائل فى سَلك واحد, و تقيد له شوارد و تقرب عليه كل متباعد"[٢].

و يقول الإمام زركشى الشافعى : " فإن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة, فى القوانين المتعددة, هو أوعى لحفظها و أدعى لضبطها"[٣].

و يقول أيضا : "و هذه قواعد و تضبط للفقيه أصول المذهب, و تطلعه من مآخذ الفقه على نهاية المطلب, و تنظم عقده المنثور فى سلك, و تستخرج له ما يدخل تحت مُلك [٤].

و قال أيضا و هو يعدد أنواع علم الفقه : "العاشر معرفة الضوابط التى تجمع جموعا و القواعد التى ترد إليها أصولا و فروعا, و هذا أنفعها, و أعمها, و أكملها, و أتمها, و به يرتقى الفقيه إلى الاستعداد لمراتب الاجتهاد, و هو أصول الفقه على الحقيقة"[٥].

---

[١]. الفروق, للقرافى (٦/١).

[٢]. القواعد لابن رجب (٢/١).

[٣]. المنثور فى القواعد, للزركشى (٦٥/١).

[٤]. المنثور فى القواعد, للزركشى (٧١/١).

[٥]. المنثور فى القواعد, للزركشى (٧١/١).

و قال الإمام السيوطى : "اعلم أن فن الأشباه و النظائر, فن عظيم, به يُطَّلع على حقائق الفقه و مداركه, و مآخذه و أسراره, و يُتمهر فى فهمه و استحضاره, و يُقتدر على الإلحاق و التخريج, و معرفة أحكام المسائل التى ليست بمسطورة, و الحوادث و الوقائع, التى لا تنقضى على ممر الزمان, و لهذا قال بعض أصحابنا[١] الفقه معرفة النظائر"[٢].

و عليه يمكن إجمال الأهداف التى كانت سببا فى تقعيد القواعد الفقهية, و أهم فوائدها فيما يلى :

١. جمع الفروع الفقهية المنتثرة, و المسائل المتفرقة, تحت قانون واحد, و قاعدة جامعة, و فى هذا تسهبل كبير, على الباحثين و الفقهاء, لأن الفروع و المسائل الفقهية كثيرة لا تنحصر, و حفظها فردا فردا, عسر جدا, فمن الله على الفقهاء و الباحثين, بهذه القواعد لتحفظ له جميع تلك الفروع و المسائل.

٢. إطلاع الفقهاء و الباحثين على مقاصد الشريعة الإسلامية, لأن الناظر فى هذا القواعد, يرى آلاف المسائل الشرعية, ماثلة أمام ناظرية, يعرف ما يجمعها و ما يميز بعضا عن بعض, كما يعرف العلة و الحكمة من تشريع و أحكام هذه المسائل, فيطلع بذلك على أسرار و مقاصد الشريعة, و قد أشار العلامة ابن عاشور إلى هذا المعنى فى مقدمة كتابه عن مقاصد الشرعة فقال : "و ربما يجد المطلع على كتبه الفقه العالية, من ذكر مقاصد الشريعة كثيرا من مهمات القواعد, لا يجد منه شيئا فى علم الأصول..."[٣].

٣. تكوين ملكة فقهية لدى الباحثين و الفقيه من الوصول إلى درجة الاجتهاد و الفتوى.

٤. القدرة على إلحاق و تخريج المسائل, بمعنى أن الفقيه قد لا يجد نصا فى حكم مسألة من المسائل, أو واقعة من الوقائع, فيجتهد فى إلحاقها بقاعدة من هذه القواعد و تخريجها على حكمها.

---

[١]. هو قطب الدين السنباطى, كما ذكر الزركشي فى المنثور (٦٦/١).

[٢]. الأشباه و النظائر, للسيوطى (ص ٦).

[٣]. مقاصد الشريعة الإسلامية, للطاهر ابن عاشور (ص ١٦٧).

٥. تساعد هذه القواعد على معرفة أحكام النوازل المستجدة, و القضايا المعاصرة, و ذلك أن هذه النوازل و القضايا, ما هى إلا صورا معاصرة, و مسائل فقهية حديثة و يلزم الفقيه إذا لم يجد فيها نصا أن يلحقها بإحدى القواعد الفقهية, و يخرج حكمها على هذه القواعد العظيمة.

٦. إن تعلم هذه القواعد و فهمها, يسلم الفقيه و المفتى من الوقوع فى التناقض, لأن المفتى الذى لم يدرس هذه القواعد قد يفتى فى مسألة ما بحكم, و فى أخرى بحكم آخر, مع اتفاق كل من المسألتين فى علة جامعة, و حكمة واحدة, فيوقع فى التناقض, و ينسب إلى التفريق بين المتشابهات و المتماثلات, أما العلم بهذه القواعد, فإنه لا يقع فى التناقض, لأن القاعدة جمعت له تلك المسائل المبعثرة تحت علة واحدة, و حكمة جامعة, و لذلك يقول الإمام القرافى فى هذا الصدد : "و من جعل يُخرِّج الفروع بالمناسبات الجزئية, دون القواعد الكلية, تناقضت عليه الفروع و اختلفت, و تزلزت خواطره فيها و اضطربت, و ضاقت نفسه من طلب مناها, و من ضبط الفقه بقواعده, استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات, لاندراجها فى الكليات, و اتحد عنده ما تناقض عند غيره و تناسب"[١].

٧. إن وضع هذه القواعد الفقهية سهل على غير المتخصصين فى الفقه, و الوقوف على أسرار الفقه, و مداركه, و الوقوف على كم هائل من الفروع و المسائل الفقهية, مجموعة تحت سطر واحد, تمثله القاعدة الفقهية, و لذلك فإن هذه القواعد بابا عظيما لتيسير الفقه على رجال القانون و غيرهم. و بواسطة هذه القواعد يستطيع الفقيه و الباحث, من الوقوف على مآخذ الأحكام, و مدارك الفقه و الفقهاء, و الأئمة فى أحكامهم, فيتعرف على منشأ الحكم الذى مالو إليه, فيكون أبصر بمواضع الصواب فى كلامهم, و أكثر إعتذارا لهم إذا أخطأوا.

---

[١]. الفروق للقرافى (١/٨-٦).

و علم القواعد و إن كان فى الأساس خادما لعلم الفقه إلا أن له أهمية كبيرة فى تخريج النوازل, حيث يسهل على من أحاط بالقواعد رد المسائل الحادثة على أصولها, و استنباط حكمها من خلال هذه الأصول.

أثر القواعد الفقهية فى تخريج المستجدات

للقاعدة الفقهية أهمية كبرى, و دور بارز فى بلورة العقلية الفقهية القادرة على التجميع و التأصيل, و رد الفروع و جزئيات المسائل إلى أحكامها الكلية[1]. و هذا ما جعل بعض الباحثين المعاصرين, يسعون لإيجاد حلول شرعية لهذه المستجدات, و دراسة ما ينتظمها من قواعد فقهية, ذات موضوع واحد و إلحاقها بأصولها من تلك القواعد.

و نظرا لأهمية القواعد الفقهية و التى يستطيع الباحث من خلالها على مساحات واسعة, مترامية الأطراف من الفقه الإسلامي, و يرى من خلالها الإمتداد التطبيقية لها فى جميع جوانب الحياة[2], كان لابد من دراسة هذه القواعد, لإيجاد الحلول المناسبة لمستجدات الحياة التى اشتبهت أحكامها على المسلمين, ليحتاطوا بها لدينهم, و يستبرؤا لأعراضهم و نفوسهم.

فما أحوجنا اليوم – و فقهنا المعاصر يواجه العديد من القضايا و المشاكل التى تزخر الحياة بجوانبها المختلفة, أن نستنطق ذلك التراث الفقهي يثري بقواعده التى تمثل قمة الفقه الإسلامي و عصارته, لتستوعب هذه التطورات و المستجدات العصرية[3].

ولا سيما فى زمن تداخلت فيه الأحكام, و اختلط الحلال و الحرام, و تشابهت الأمور, نتيجة لتشعب مناحى الحياة, و تشابك المصالح بين الناس بصورة لم تمن عند أسلافهم.

---

[1]. انظر : قواعد الفقه من خلال كتاب الأشراف, محمد الروكي (ص ١٢٤).

[2]. انظر : محمد شبير, القواعد الكلية (ص ٢٩٩)

[3]. انظر قواعد الفقه من خلال كتاب الأشراف, محمد الروكي (ص ١٢٦).

المطلب الثانى

حجية القاعدة الفقهية

هل تعتبر القاعدة الفقهية أحد أدلة الشريعة الإسلامية, فيصح الاستناد إليها عند عدم وجود النص أو إجماع فى المسألة؟

أو بعبارة أخرى : هل يجوز أن نجعل القاعدة الفقهية دليلا شرعيا صحيحا يستنبط منه حكم شرعى؟ اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على الاتجاهين :

الاتجاه الأول : أنه لا يصح جعل القواعد الفقهية دليلا كباقى أدلة الأحكام, و هو قول ابن نجيم الحنفى[١], و فقهاء مجلة الأحكام العدلية[٢], و من المعاصرين لأحمد على الندوى [٣], و السدلان[٤].

قال الحموى ناقلا عن ابن نجيم : "لا يجوز الفتوى بما تقتضيه الضوابط, لأنها ليست كلية بل أغلبية خصوصا و هى لم تثبت عن الإمام بل استخرجها المشايخ من كلامه"[٥].

و جاء فى مجلة الأحكام العدلية ما نصه : " فحكام الشرع ما لم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون لمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد"[٦].

و من أدلة من قال بعدم جوازه يمكن إجمالها ما يلى :

---

[١]. انظر : غمز عيون البصائر شرح الأشباه و النظائر : للحموي (٣٧/١).

[٢]. درر الحكام شرح مجلة الأحكام, لعلى حيدر (١٠/١).

[٣]. انظر : القواعد الفقهية, للندوى (ص ٣٢٩).

[٤]. انظر : القواعد الفقهية الكبري و ما يتفرع عنها, للسدلان (ص ٣٥).

[٥]. غمز عيون البصائر شرح الأشباه و النظائر, للحموى (٣٨/١), و هذا القول ينقله أكثر المعاصرين على أنه من أقوال القدامى فى عدم الاحتجاج بالقواعد الفقهية, و فرق بين القواعد و الضوابط, فإن القواعد فى الغالب لا تختص باب واحد, أما الضوابط فهى فى الغالب تختص بباب واحد, و هذا يدل على أن القواعد أقوى و أعم و أشمل من الضوابط الفقهية, فهى أصله للاستدلال و الاحتجاج منها و أقوى

[٦]. درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١٠/١)

١. أن القواعد الفقهية ليست كلية بل أغلبية فى نظرهم, و المستثنيات منها كثيرة, فمن المحتمل أن يكون الفرع الذى سيتم إلحاقه و إدراجه تحت حكم القاعدة لمعرفة حكمه.
٢. أن كثيرا من القواعد الفقهية كان مصدره الاستقراء, و هو - فى الجملة – استقراء غير تام, فلا تحصل به غلبة الظن, و لا تطمئن إليه النفس.
٣. أن القواعد الفقهية ثمرة يحصل بها ضبط مجموعة من الفروع, و لا يعقل أن تجعل الثمرة دليلا على الفروع التى جاءت لضبط أحكامها[١].

الاتجاه الثانى : أنه يصح الاحتجاج بالقواعد الفقهية, و هذا الاتجاه يفهم من كلام بعض العلماء, و من ذلك :

١. ما جاء فى كتاب الفروق أنه يذهب إلى نقض حكم القاضى إذا خالف قاعدة من القواعد السالمة عن المعارض[٢] و هذا يشير إلى أن القاعدة الفقهية فى درجة الحجج القوية التى ينقض بها حكم القاضي إذا حكم بخلافها, و هي النص و الإجماع و القياس الجلي.
٢. ما ورد عن ابن عرفة, من أنه يقول بجواز نسبة القول إلى المذهب استنباطا من القاعدة الفقهية[٣], مما يدل على أنه يرى صحة الحكم استنادا على القاعدة الفقهية, فإنه جاز نسبة القول إلى المذهب, بناء على القاعدة جاز الحم بها"[٤].

و الذي يبدو أن هذا الاتجاه مبني على النظر إلى أن القواعد الفقهية كلية ليست أغلبية, و أن ما قيل أنها أغلبية, و أن المستثنيات فيها كثيرة مردود بأن لكل قاعدة

[١]. القواعد الفقهية, الباحسين (ص ٢٧٢), الممتع فى القواعد الفقهية للدويسري (ص ٦٢)
[٢]. الفروق للقرافي (٧٤/١)
[٣]. المرجع نفسه (٧٤/١)
[٤]. الممتع فى القواعد الفقهية , للدويسري (ص ٦٣)

شروطا ينبغى تحقيقها, و موانع ينبغي انتفاؤها, فما يذكر من أنه مستثني منها إنما هو فى الواقع إما فاقد لشرط القاعدة, أو وجد به ما يمنع من إلحاقه بحكمها.

و أما ما قيل من أن كثيرا من القواعد الفقهية كان مصدره الاستقراء, و هو فى الجملة استقراء غير تام , فإن هذا لا يمنع من إطلاق وصف الكلية عليها كما هو معلوم من كلام كثير من العلماء عن موضوع الاستقراء[١].

و أما ما قيل من أن القواعد الفقهية ثمرة للفروع, فلا تجعل الثمرة دليلا عليها فلا يصح, لأن الفروع التي يُستدل بالقاعدة الفقهية عليها هي الفروع الحادثة لا الفروع التى استُنبطت منها القاعدة[٢].

مجال الاتفاق بين الاتجاهين

الذي يبدو فى موضوع حجية القواعد الفقهية أن الأمر لا يزال محل نظر عند الكثيرين, بحيث إنه يصعب الجزم بترجيح قول معين فى هذاالمقام, إلا أن هناك أربعة أمور تكاد تكون محل اتفاق, و هي :

١. إذا كانت القاعدة مستندة إلى نص شرعي من الكتاب أو السنة أو الإجماع, فإنها تكون حجة, و لكن ليس كونها قاعدة فقهية بل لاعتمادها على الدليل النقل.
٢. أن القاعدة تكون حجة يستأنس بها مع النص الشرعي فى الحكم على الوقائع الجديدة, قياسا على المسائل المدونة.
٣. أن القاعدة تكون حجة إذا عُدم الدليل النقلي على الواقعة, لكن شرط أن يكون المستدل بها فقيها متمكنا عارفا بما يدخل تحت القاعدة مما هو من مشمولاتها, و ما يكون من مستثنياتها إن وُجد.

---

[١]. انظر : القواعد الفقهية للباحسين (ص ٢٧٣)

[٢].انظر : المرجع نفسه (ص ٢٧٣)

٤. أن القاعدة الفقهية تكون حجة لطالب العلم فى بادئ الأمر, لتستقر الأحكام فى ذهنه[١].

[١]. القواعد الفقهية, للباحسين (ص ٢٧٨),موسوعة القواعدالفقهية للبورنو (٤٤/١), القواعد الفقهية للندوي (ص ٢٩٣)

المبحث الرابع :

تعريف القضايا الطبية المعاصرة

و يشتمل على المطالب الآتية :

المطلب الأول : تعريف "القضايا" فى اللغة و الاصطلاح

المطلب الثانى : تعريف "الطبية" فى اللغة و الاصطلاح

المطلب الثالث : تعريف "المعاصرة" فى اللغة و الاصطلاح

المطلب الرابع : الألفاظ ذات الصلة ب "القضايا المعاصرة"

المطلب الأول

تعريف "القضايا" فى اللغة و الاصطلاح

أولا : "القضايا" فى اللغة

يشتمل المصطلح "القضايا الطبية المعاصرة" على ثلاث كلمات : و هي "القضايا"، "الطبية"، و "المعاصرة"، و من أجل الوصول إلى معناها الإجمالي، لا بد من شرح كل كلمة منها على حدة.

ذكر ابن منظور فى لسان العرب ، أن "القضايا" جمع "قضية" و ماضيها "قضى يقضي" و هي فى اللغة بمعنى الحكم و قضاء الشئ لأي إحكامه و امضاؤه و الفراغ منه، و قُضى الأمر أي أحكم العمل أو أتم أو ختم أو أدي[١].

و جاء فى معجم مقاييس اللغة أنها "الحكم" قال سبحانه و تعالى فى ذكر من قال ﴿قَالُواْ لَن نُّؤْثِرَكَ عَلَىٰ مَا جَآءَنَا مِنَ ٱلْبَيِّنَٰتِ وَٱلَّذِى فَطَرَنَا ۖ فَٱقْضِ مَآ أَنتَ قَاضٍ ۖ إِنَّمَا تَقْضِى هَٰذِهِ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَآ ﴿٧٢﴾﴾[٢]، أي اصنع و احكم و اعمل ما أنت عامل، و لذالك سمي القاضي قاضيا أو حاكما لأنه يحكم الأحكام و ينفذها[٣].

كما ذكر فى معجم الوسيط أن "القضية" هي الحكم [٤].

فتلك معانى "القضايا" فى اللغة، و خلاصة القول أن "القضايا" جمع "قضية" و هي الحكم، و المسألة، و لذاك سمي القاضي قاضيا أو حاكما لأنه يحكم المسألة و الأحكام و ينفذها.

---

[١] . لسان العرب، محمد ابن مكرم ابن منظور الأفريقي، ، بيروت : دار صادر (٤١٢/١٥).

[٢] . سورة طه : الآية ٧٢.

[٣] . معجم مقاييس اللغة لأبى حسين أحمد بن فارس ابن زكريا ، دار الفكر (٥ / ٩٩).

[٤] . المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس و آخرون، مادة "قضى" (ص٧٤٢).

ثانيا : "القضايا" فى الاصطلاح

و فى الاصطلاح, قيل أن "القضية", الأمور و المسائل, أو الأشياء التى تحتاج إلى البحث للوصول إلى بيان حكمها فى الفقهي[1].

و جاء فى المعجم الوسيط أن "القضية" مسألة يتنازع فيها وتعرض على القاضي أو القضاء للبحث و الفصل[2].

و بناء على اختلاف المعاني اللغوية لكلمة "القضايا" يختلف تعريف "القضايا" اصطلاحا تبعا لاستعمالاتها اللغوية, و المقصود ب"القضايا" هنا, الأمور أو المسائل أو الأشياء التي تحتاج إلى البحث للوصول إلى بيان حكمها في الفقه أو الطب. أو الحدث الجديد الذي يقع في حياة الناس, و يتطلب معرفة حكم الله فيه فيعرض على الفقيه, لينظر فيه و يبين حكم الله, و يقضي فيه.

---

[1]. القضايا الطبية المعاصرة, لعلى محي الدين القره داغى و أ. د. على يوسف المحمدي(ص ٩٦)

[2]. المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس و آخرون, مادة "قضى" (ص٧٤٢).

المطلب الثانى

تعريف "الطبية" فى اللغة و الاصطلاح

أوّلا : "الطبية" فى اللغة

الطبية : هى نسبة إلى الطب, و الطب فى اللغة العربية يطلق على عدة معان منها :

١. الاصلاح, يقال : طببته يعنى أصلحته, و يقال للشخص الفلاني طب بالأمور أي صلح و لطف بالأمور.
٢. العادة, يقال فى اللغة العربية ليس ذلك بطبيي أي عادتى.
٣. السحر, يقال لغويا : "فلان من الناس مطبوب أي مسحور"[١].

و ذكر فى القاموس المحيط, "الطب" مثلثة الطاء : علاج الجسم و النفس و الرفق و السحر, و بالكسر : الشهوة و الإرادة و الشأن و العادة, و بالفتح : الماهر و الحاذق بعمله كالطبيب و البعير يتعاهذ موضع خفه و الفحل الحاذق بالضراب و تغطية الخرم بالطبابة كالتطبيب و بالضم[٢].

و ذكر ابن فارس من علماء اللغة, أن "الطب" هو علاج الجسم و النفس, و رجل طب و طبيب عالم بالطب, و المتطبب الذى يتعاطى علم الطب[٣].

و جاء فى معجم اللغة الفقهاء, أن "الطب" بكسر الطاء هو المداوة (Medical Treatmen)[٤].

و ذكر فى معجم مقاييس اللغة, الطب مادة الطاء و الباء أصلان صحيحان, أحدهما يدلُّ على علم بالشيء و مهارَة فيه. و الآخر على امتدادٍ فى الشيء و استطالة[٥].

---

[١] . قائمة المحاضرات فى الطب النبوي (ص ١٩).

[٢] . القاموس المحيط للفيرازآبادي (١٣٩/١).

[٣] . انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس, أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا, (٤٠٧/٣).

[٤] . معجم لغة الفقهاء, لمحمد رواسى القلعجي, دار النفائس للطباعة و النشر و التوزيع, الطبعة : الثانية (٢٨٨/١).

[٥] . انظر : البيت لعلقمة الفحل فى ديوانه (ص ١٣١) و المفضليات (١٩٢/٣).

فتلك معانى الطب فى اللغة أن الطب لا يخلو عن مداوة الجسم و علاجه و إصلاحه.

ثانيا : "الطبية" فى الاصطلاح

جاء فى التعاريف, الطب هو علم يعرف به حفظ الصحة و برء المرض[١].

و قيل الطب هو فن العلاجي أي العلم الذى يجمع خبرات الإنسانية فى الاهتمام بالإنسان (أو الحيوان). و ما يعتريه من اعتلال و أمراض و إصابات تنال من بدنه أو نفسيته أو المحيط الذي يعيش فيه و يخاول إيجاد العلاج بشقيه الدوائي و الجراحي و إجرائه على المريض. و الطب هو علم التطبيقي يستفيد من التجارب البشرية على مدى التاريخ[٢].

و عبر ابن سينا, أن "الطب" هو علم يعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح و يزول عن الصحة, ليحفظ الصحة حاصلة, و يستردها زائلة[٣].

و عرفته الموسوعات الحديثة بأنه علم, و فن يُعنى بدراسة الأمراض, و معالجتها, و الوقاية منها[٤].

و لقد أصبح فى هذا العصر أحد العلوم الأساسية, و هو علم و ممارسة فى التشخيص و العلاج, و الوقاية من الأمراض, و يمارس فيه مجموعة متنوعة من عمليّات الرّعاية الصحيّة.

و خلاصة القول أن المقصود ب"الطبية" هنا الأمور المتعلقة بالطب و بجميع أنواعه و فى جميع مجالاته.

---

[١] . التعاريف , دار الفكر المعاصر (ص ٤٧٨).

[٢] . طب/http://ar.wikipedia.org/wiki

[٣] . ابن سينا, أبو علي الحسين بن علي, القانون فى الطب, تحقيق: محمد أمين الصناوي, دار البشير: د. ط, د. ت ج (١/ ١٣).

[٤] . انظر: الموسوعة العربية العالمية الرياض, لمجموعة من العلماء , المؤسسة العربية العالمية, الطبعة الثانية : ١٤١٩ - هـ.١٩٩٩ م ٥١٤١/١٥.

المطلب الثالث

تعريف "المعاصرة" فى اللغة و الاصطلاح

أولا : "المعاصرة" فى اللغة

أصل "المعاصرة" من العصر, بمعنى الوقت, أو الدهر, أو الزمن, و يُنصب إلى شخص, مثل : عصر الرسول ﷺ أو عصر هارون الرشيد, أو إلى دولة, مثل : عصر العباسيين, أو إلى تطورات طبيعة, أو اجتماعية, مثل : العصر الحجرى, وعصر البخار و الكهرباء, و عصر الذرة. و فى التاريخ : العصر القديم, و المتوسط, و الحديث... [1].

و قيل أن "العصر" هو الوقت المعلوم الذى تؤدى فيه الصلاة المخصوصة, التى يقال إنها الصلاة الوسطى[2].

و كلمة المعاصرة مشتقة من مادة (ع ص ر), كما ذكر أبي الحسين أحمد بن فارِس بن زكَرِيّا فى معجم مقاييس اللغة العين و الصاد و الراء و هو دهر و حين. قال الله تعالى فى كتابه الكريم : ﴿وَٱلۡعَصۡرِ ۝١ إِنَّ ٱلۡإِنسَٰنَ لَفِى خُسۡرٍ ۝٢﴾[3]. أي إنَّ الإنْسانَ لَفِي خُسْر و إنه فيه إلى آخر الدهر [4].

و ربَّما قالوا "عُصُر". قال امرؤ القيس :

"ألا أنْعِمْ صباحاً أيُّها الطَّلَلُ البالي *** و هل يَنْعِمَنْ مَن كان فى العُصُر الخالي"[5].

و ذكر محمد عبد الرحمن ابن معلا فى اللويحق, "المعاصرة" (مفاعلة) من "العصر" و تعنى اجتماع شيئين فى عصر واحد, و منه وصفَ شخص بأنه "معاصر" أي

---

[1] . المعجم الوسيط, لإبراهيم مصطفى, أحمد زياد, حامد عبد القادر, محمد النجار (٦٠٤/٢).

[2]. لسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري, دار صادر – بيروت (٥٧٥/٤).

[3] . سورة العصر : الآية ١-٢.

[4] . معجم مقاييس الغة, لأبي الحسين أحمد بن فارِس بن زكَرِيّا, الناشر اتحاد الكتاب العرب, طبعة ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م, (٣٧٤/٤).

[5] . البيت لحميد ابن ثور, كما فى اللسان (عصر) و إصلاح المنطق ٧ و جنى الجنتين للمحبّي (ص ٧٩).

أدرك أهل هذا العصر, و اجتمع معهم, أما "المعاصرة" - بكسر الصاد – فالمقصود بها الكائنة فى هذا العصر الذى نعيش فيه[١].

و ذكر فى معجم المصطلاحات و الألفاظ الفقهية مثلثة العين مع ضم الصاد وسكونها: الدهر, أو أي زمن, أى الدهر, أو هو وقت العصر المعروف آخر النهار[٢].

و المعنى المناسب لكلمة "معاصرة" لغويا الواردة فى عنوان هذا البحث هو "الدهر" أو الزمان.

ثانيا : "المعاصرة" فى الاصطلاح

و "المعاصرة" فى الاصطلاح المسائل و القضايا التى جدت و ظهرت فى عصرنا الحاضر, أو فى القرن الرابع عشر الهجرى, و القرن الخامس عشر الهجرى (القرن العشرين , و القرن الواحد و عشرين) و تحتاج إلى بيان حكمها الشرعى, و هى التى تسمى المستجدات, أو النوازل[٣].

من خلال تتبعى لم أجد تعريفا محددا لكلمة "المعاصرة" إلا أن الاستخدام الاصطلاحى لكلمة "معاصرة " ليس بعيدا عن المعنى اللغوي.

و المقصود ب"المعاصرة" هنا المسائل و القضايا أو الأشياء التي ظهرت و جدت فى عصرنا الحاضر و تحتاج إلى بيان حكمها الشرعي.

و قد عرف الفقهاء فى اصطلاحهم أن "القضايا الفقهية المعاصرة" هي تلك الواقعات و الحوادث المستجدة فى حياة الناس التى تتعلق بالعبادات, و المعاملات, و

---

[١]. اللويحق, عبد الرحمن ابن معلا, الغلو فى حياة المسلمين المعاصرة, بيروت (ص ٣٤٠).

[٢]. معجم المصطلاحات و الألفاظ الفقهية لمحمد عبد الرحمن المنعم (٥٠٧/٢), القاموس القويم للقرآن الكريم (٢٣/٢), و أنيس الفقهاء (ص ٧٣).

[٣]. لسان العرب (٥٧٥/٤), تهذيب اللغة (١٦٠/١) , معجم مقاييس اللغة (٢٧٤/٤)

المناكحات, و غيرهم من شئون الحياة, و يحتاج الناس إلى معرفة الحكم الشرعي فيها, فسيفتون العلماء و أولي النهى ليرشدوهم إلى وجه الصواب فيها و يبينوا لهم أحكامها[1].

و إذا نظرنا إلى التعريفات السابقة من خلال معانى "القضايا", و "الطب", و كذلك "المعاصرة", نستطيع أن نقول أن االمقصود ب"القضايا الطبية المعاصرة" هنا المسائل المستجدات للأمور الخاصة بالإنسان من حيث العلاج بجميع أنواعه و العمليات الجراحية, و العلاج الجينى, و نحوها, و من حيث التصرف فى أعضائه, و من حيث الممارسات الطبية من قبل الأطباء.

[1]. انظر: المنثور للزركشى (٦٩/١), و عقود ريم المفتى من رسائل ابن عابدين (٧١/١).

المطلب الرابع

الألفاظ ذات الصلة ب"القضايا المعاصرة"

و قد عبر العلماء على تلك المسائل التى استجدت بالناس فى عصورهم المتتالية ألفاظ و مصطلاحات متنوعة, كما تعددت تعبيراتهم و تسمياتهم لهذا النوع من التأليف فى الفقه, و من التسميات التى ذكرت ما يلى :

أ. القضايا المستجدة :

"القضايا" جمع "قضية" و هى الأمر المتنازع عليه, و أضيف إليها المستجدة لأنها مسائل مستحدثة جديدة الوقوع.

ب. المسائل أو الأسئلة :

سمّي بذلك لأنها تتناول قضايا مطلوبة تطلب حلاً أو تطلب فتوى, و بعض الناس يُسمّيها بالأسئلة يطرحها و يتكفل العلماء بالجواب و الرد عليها, و من أشهر من ألف بهذا الإسم "المسائل, للقاضى أبو الوليد بن رشد".

ت. المشكلات :

المشكلات جمع مشكلة و هي فى اللغة من أشكل, يقال : أشكل الأمر أى إذا إلتبس, و قد عبر عنها الإمام شلتوت فى كتابه الفتوى حيث قال : "مشكلات المسلم المعاصر التى تعترضه فى حياته اليومية. وكذلك سماها محمد فاروق النبهان فى كتابه المدخل للتشريع الإسلامي[١], و المشكلات جمع مشكلة و هي فى اللغة من أشكل, يقال أشكل الأمر: إذا التبس[٢].

ث. الواقعات :

"الواقعات" جمع "واقعة" وهي فى اللغة بمعنى "نزل", و أما اصطلاحا فهي الحادثة التى تحتاج إلى استنباط حكم شرعي لها, و قيل هي الفتاوى المستنبطة للحوادث

---

[١]. المدخل للتشريع الإسلامي : محمد فاروق النبهان (ص٣٩٢).

[٢]. لسان العرب: ابن منظور, مادة شكل (٣٥٧/١١).

المستجدة[1]. و قال ابن عابدين و هي مسائل إستنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذالك [2].

ج. المستجدات :

و هي المسائل الحادثة التى لم يكن لها وجود من قبل و هذه المسائل يكثر السؤال عن حكمها الشرعي[3].

[1]. انظر : المعاملات المالية المعاصرة : د محمد عثمان شبير (ص ١٢-١٣)

[2]. مجموعة رسائل بن عابدين (ص١٧)

[3]. مستجدات فقهية فى قضايا الزواج و الطلاق : أسامة عمر سليمان الأشقر (ص ٢٧)

المبحث الخامس :

أنواع القضايا المعاصرة وأهمية البحث فيها

و يشتمل على المطالب الآتية :

المطلب الأول : أنواع القضايا المعاصرة و أمثلتها

المطلب الثانى : أهمية البحث فى القضايا المعاصرة

المطلب الأول

أنواع القضايا المعاصرة و أمثلتها

أن القضايا المعاصرة لها أنواع, و سأذكر فيما يلى مجموعة كبيرة من القضايا و النوازل المعاصرة و أحيل فى الهامش على مجامع أو فتاوى العلماء الذين بحثو هذه القضايا للاستفادة منها :

١. قضايا فى العبادات :

- الصلاة فى الطائرة [١].
- إفطار الصائم الراكب الطائرة[٢].
- زكاة الأسهم و السندات[٣].
- استثمار أموال الزكاة[٤].
- صرف الزكاة على الدعوة, أو بناء المساجد أو بناء مراكز إسلامية[٥].

٢. قضايا إقتصادية و مالية :

- الورق النقدي[٦].
- الترخيص التجاري[٧].
- تغير قيمة العملة[٨].

---

[١]. فتاوى إسلامية: الشيخ ابن باز (٢٧١/١), فتاوى شرعية و بحوث: الشيخ حسنين هيكل (٢٢/١).

[٢]. اللجنة الدائمة للبحوث العلمية و الإفتاء (رمضان ١٤٢٠هـ).

[٣]. انظر : قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة مكة المكرمة ١٤١٩هـ.

[٤]. مجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة مكة المكرمة ١٤١٩هـ القرار السادس.

[٥]. مجلة البحوث الإسلامية بالرياض (المجلد الأول, العدد الثاني), أبحاث فقهية في قضايا الزكاة المعاصرة: لمجموعة من العلماء.

[٦]. انظر: قرار المجمع الفقهي في دورته الخامسة المنعقدة عام ١٤٠٢ هـ و مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته مؤتمره الخامس بالكويت (١-٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ الموافق ١٩٨٨/١٢/١٥م), أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية (٢٧/١).

[٧]. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د.محمد عثمان شبير, (ص ٥٥).

[٨]. مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان الأردن (٨-١٣) صفر ١٤٠٧هـ الموافق ١١-١٩٨٦/١٠/١٦م).

- الإيجاز المنتهى بالتمليك[١].
- إجراء العقود بالألات الاتصال الحديثة (الفاكس و الإنترنيت)[٢].

٣. قضايا فى مجال الأسرة :

- تحريم الزواج بنقل الدم[٣].
- المشاركة السياسية للمرأة[٤].
- تنظيم و وسائل تنظيم النسل[٥].
- زواج المسيار[٦].

٤. قضايا فى مجال السياسة

- المشاركة السياسية للمرأة
- الأحزاب السياسية
- تقنين الشريعة

٥. قضايا الطبية :

- إجهاض الجنين المشوهة[٧].

[١]. المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي: د.محمد عثمان شبير (ص ٥٥).
[٢]. مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره السادس بجدة (٢٣-١٧ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤-١٩٩٠/٣/٢٠م).
[٣]. المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي مكة المكرمة (رجب ١٤٠٩ هـ).
[٤]. قضايا فقهية معاصرة: د.محمد سعيد رمضان البوطي (١٦٥/١), فتاوى معاصرة: الشيخ يوسف القرضاوي (٤٠٩/٢).
[٥]. فتوى الشيخ عبد المجيد سليم مفتي الديار المصرية ١٢ ذو القعدة ١٣٥٥هـ قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية برقم ٤٢ و تاريخ ١٣٩٦/٤/١٣هـ
[٦]. فتوى للشيخ يوسف القرضاوي (www.qardawi.net), مستجدات فقهية في قضايا الزواج و الطلاق: أسامة الأشقر (دار النفائس).
[٧]. مجلس مجمع الفقهي الإسلامي رابطة العالم الإسلامي في دورته ١٢ (مكة المكرمة ١٥ رجب ١٤١٠هـ).

- بنوك الحليب[١].
- الاستنساخ[٢].
- أطفال الأنابيب[٣].
- زراعة أعضاء التناسلية[٤].

مما لا يخفى أن الوقائع الحياتية تتجدد و تتطور, و أن النصوص الشرعية متناهية, و المستجدات غير متناهية, فلزم إرجاع تلك المستجدات إلى أصولها, فكل نازلة لها حكم, و كل حادثة لها نص كلي أو تفصيلي ترجع إليه. و قد استجدت أحكام و لم تستجد نصوص, و لهذا بقي الإسلام شامخاً راسخاً, فاستوعب المكان و ساير الزمان. فما من معضلة و لا مشكلة إلا و فيه حل لها, و لا نازلة إلا و عنده جوابها.

قال السرخسي : "ما من حادثة إلا و فيها حكم لله تعالى من تحليل أو تحريم أو إيجاب أو إسقاط, و معلوم أنَّ كل حادثة لا يوجد فيها نص, فالنصوص معدودة متناهية, و لا نهاية لما يقع من الحوادث إلى قيام الساعة, و الصحابة ما اشتغلوا باعتماد نص فى كل حادثة طلباً أو رواية, فعرفنا أنه لا يوجد نص في كل حادثة[٥]".

[١]. مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدورة الثانية جدة (١٠-١٦ ربيع الثاني ١٤٠٦ هـ الموافق ٢٢-٢٨ /١٢/ ١٩٨٥ م).

[٢]. القرار رقم: ٩٤ (١٠/٢) لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره العاشر بجدة (٢٣- ٢٨ صفر ١٤١٨هـ الموافق ١٩٩٧/٦/٢٨م).

[٣]. قرار المجمع الفقهي رقم ٣/٤/١٧, الفتاوى الشرعية في المسائل الطبية: د.عبد الله الجبرين (ص٧), فقه النوازل: بكر أبو زيد, الجزء الأول.

[٤]. قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية ١٤٠١هـ أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة: د.محمد نعيم ياسين.

[٥]. أصول السرخسي, شمس الدين محمد بن أحمد (٢٣٩/٢).

المطلب الثاني

أهمية البحث في القضايا المعاصرة

يلاحظ من خلال النصوص القرآنية و النبوية التي أمرت بالتدبر و التفكر, أنها حثت على ذلك بما يؤدي للوصول إلى الحقيقة و المعرفة, لأن الله لا يأمر إلا بما يحقق مصلحة, و لا ينهى إلا عما يحقق ضررًا, و عليه فلابد من السير في هذا الإطار العام لمقاصد التشريع[١].

فكل ما يؤدي إلى ضرر يمنع, و كل ما يؤدي إلى جلب مصلحة يطلب, و من هنا نرى ضرورة ضبط التقدم العلمي بالجانب الأخلاقي و العملي في التشريع الإسلامي عند بحث القضايا المعاصرة[٢].

لأن الكثير من القضايا المعاصرة التي تطرح نفسها للبحث في المجتمعات الإسلامية المعاصرة, يتعذر الوصول فيها إلى رأي تطمئن له العقول و القلوب, إذ يقتصر بحث أكثر الباحثين على التعامل مع النصوص الجزئية المتفرقة التي وردت في القرآن الكريم و السنة المطهرة, مع أن اطمئنان العقول و القلوب لا يمكن أن يتحقق إلا في إطار حسم عدد من القضايا المنهجية التي يتعين البحث عنها في كتب أصول الفقه و أصول الشريعة, إذ أن هذه الأصول هي التي تنير للباحث طريقه, و هو يتعامل مع النصوص الجزئية, و للتأكيد على أهمية هذا جعلت الفتوى و التشريع عند العلماء تتوقف على " معرفة الحق و الواقع و تنزيل أحدهما على الآخر "[٣], لأنه كلما كانت الوقائع متغيرة متطورة متجددة, فقد ترتب على هذا انفتاح باب الاجتهاد الذي يفضي إلى التجديد, و يكفل استجابة الشريعة لحاجات الناس و تحقيقها لمصالحهم. و هذا ما

---

(١). رسالة ماجستير : مسؤولية المهمل الجنائية : صادق قنديل (ص٣) و ما بعدها.

(٢). منهج الفقه العثماني , شوقي إبراهيم علام (ص١) و ما بعدها .

(٣) . إعلام الموقعين : ابن قيم الجوزية (٤٤٧/٤).

أكده النبي ﷺ بقوله : "إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها"(١).

وبما أن بحث القضايا المعاصرة في غالبه يتم من خلال الرسائل العلمية ينبغي الإشارة إلى إنها بالغة الأهمية من حيث أنها أسلوب لتكوين و صناعة العلماء و الباحثين, بالإضافة إلى إمكانية توظيفها لحل المشكلات المطروحة أمام الدولة و المجتمع أيضا.

وللوقوف على أهمية البحث في القضايا المعاصرة أذكرها على شكل نقاط(٢), ثم أثني بالإجراءات التي تحصل تلك الأهمية , و هي:

١- البحث فيها يبرهن على صدق الإسلام و خلوده و صلاحيته للقيادة و الريادة في هذه الحياة.

٢- بيان ما يمتاز به الفقه الإسلامي عن غيره من التشريعات البشرية بثروته الهائلة, و تنوعه الشامل, و قواعده المحكمة و عطائه المتواصل مما يستوجب الاهتمام به علما و عملا, دراسة و تطبيقا.

٣- بحثها يعطي إمكانية الاطلاع على الجهود الفقهية العظيمة في كل عصر من العصور الإسلامية و التي واجهت كل طارئ و جديد, كيف أن الفقه الإسلامي نجح في مواجهة تلك الإشكالات الواقعية, الميدانية, في حياة الناس اليومية, و أنه لم يقف يوما جامدا عاجزاً عن مواجهة تطورات الحياة و مشاكلها.

ولمزيد إيضاح لا بد من ذكر الإجراءات التي تحافظ على هذه الأهمية للقضايا المعاصرة, بعد النية الصادقة و طلب العون من الله, ينبغي على كل باحث أن يـقوم بمجموعة من الإجراءات(٣), و هي:

---

(١) . سنن أبي داود : كتاب الملاحم: ح ٣٧٤.

(٢). منهج الفقه العثماني , شوقي إبراهيم علام (ص٢٧ وما بعدها) , بحث بعنوان: مدخل إلى فقه النوازل: عبد الحق حميش : (ص ١٥).

(٣). المعاملات المالية المعاصرة : محمد شبير (ص ٤٤).

أولاً : فهم موضوع القضية المعاصرة فهما دقيقا يمكن معه إصدار الحكم بثقة كاملة, لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره, فلا يجوز التسرع في إصدار الحكم على القضية قبل استيعاب موضوعها و اكتمال صورتها, و لا يتأتى ذلك إلا من خلال الآتي:

أ- جمع المعلومات المتعلقة بموضوع القضية المعاصرة, فنعرف حقيقتها و نشأتها و أقسامها و الظروف التي و جدت فيها و إيجابياتها و سلبياتها و أسباب ظهورها و وجودها و غير ذلك.

ب- الاتصال بأهل الاختصاص في موضوع القضية و إعداد مجموعة من الأسئلة للتأكد من المعلومات التي جمعتها, أو لإزالة ما يعترضك من المشكلات و ملابسات تتعلق بهذه القضية.

ت- تحليل القضية المركبة إلى عناصرها الأساسية التي تتكون منها.

ثانياً : عرض القضية المستجدة على النصوص الشرعية من الكتاب و السنة و الإجماع كما كان يفعل صحابة رسول الله ﷺ و التابعون, عملا بقوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا ٥٩﴾[1].

فالآية توجب على من يتصدى للحكم على النوازل ردها إلى الله و رسوله ﷺ, و الرد إلى الله رد إلى كتابه, و الرد إلى الرسول الله رد إلى السنة النبوية.

ثالثاً : عرض القضية المستجدة على أقوال الصحابة و اجتهاداتهم, فقد كان عمر رضي الله عنه إذا عرضت عليه قضية نظر في كتاب الله فإن لم يجد نظر في سنة رسول الله, فإن لم يجد نظر في قضاء أبي بكر, و كان يجمع الصحابة لأخذ آرائهم.

(١) سورة النساء : الآية ٥٩ .

رابعاً : البحث عن حكم القضية المستجدة في اجتهادات أئمة المذاهب الفقهية و ذلك بالبحث في كتب الفقه, و معرفة اجتهادات العلماء السابقين كما قال ابن عبد البر : " لا يكون فقيها في الحادث من لم يكن عالما بالماضي".

خامساً : البحث في كتب الفتاوى الفقهية القديمة و المعاصرة لاحتمال و جود سوابق فقهية و نوازل أفتى فيها الفقهاء السابقون إضافة إلى البحث في قرارات المجامع الفقهية و الندوات الفقهية المتخصصة[١].

سادساً : البحث في الرسائل العلمية المتخصصة, كرسائل الدكتوراه و الماجستير في مجال الشريعة الإسلامية و الفقه الإسلامي , و هذا يستلزم مراجعة فهارس المكتبات و ما فيها من رسائل و ملخصات تلك الرسائل [٢].

---

(١) . المعاملات المالية المعاصرة : محمد شبير (ص ٤٦).

(٢) . يمكن للوقوف عليها مراجعة المكتبات الالكترونية , و مواقع متخصصة في جمع الرسائل العلمية .